DE

IVRE PRIMARIARVM PRECVM AD VICTOREM TERRARVM IMPERATORIS NON TRANSEVNTE

COMMENTATIO IVRIS PVBLICI ECCLESIASTICI

AVCTORE

CAROLO FRIDERICO WINCKLERO

ADVOC. IMMATRIC.

LIPSIAE

EX OFFICINA LANGENHEMIANA.

MDCCXLV.

VIRO

MAGNIFICO ATQVE ILLVSTRI

DOMINO

GEORGIO HENRICO AYRERO D.

AVGVSTISSIMI MAGNAE BRITANNIAE REGIS AB AVLAE CONSILIIS IVRIS ANTECESSORI ET FACVLTATIS IVRIDICAE ADSESSORI

RELIQVA

VITRICO

OB ADFECTVM VERE PATERNVM FILIALI OBSEQVIO AETERNVM PROSEQVENDO

HANC

DE IVRE PRIMARIARVM PRECVM AD VICTOREM TERRARVM IMPERATORIS NON TRANSEVNTE

COMMENTATIONEM

D. D. D.

SIMVLQVE

FASCES ACADEMIAE GEORGIAE AVGVSTAE PONENTI

SVMMA CVM ANIMI RELIGIONE GRATVLATVR

PRIVIGNVS OBSEQVENTISSIMVS

CAROLVS FRIDERICVS WINCKLER.

OPTIME PARENS!

Quum feliciſſima, cuius memoria mihi prae omnibus aliis dulciſſima ſemper manebit Academia Georgia Auguſta TIBI ante aliquod tempus ſceptra ſua demandaret, TVOque ſuaui ſe ſubiiceret regimini, ego in copia tunc TIBI gratulantium ſatis magna fere ſolus fui qui de ſimplici tantum, vt ita loquar, et plano, priuatis ad TE ſcriptis literis omni tamen religione refertis, meo defunctus ſum officio. Tantum vero abeſt, vt quis me hanc ob cauſſam ſanctiſſimas officiorum leges violaſſe dicere queat, vt potius debitam TIBI, ob ſplendidiſſimam hancce dignitatem gratulationem in huncce diem ſtudio diſtulerim, maximaque cum animi deliberatione reſeruauerim. Video nimirum, et quis non videt? valde exiguas, ne

dicam plane nullas, huiuscemodi votorum esse vires, quae pro aliis de rebus quae ipsis feliciter, primo intuitu, contingere videntur, maxima saepe cum verborum pompa, nuncupare solemus. Exitus enim qui a supremi solum numinis nutu atque auctoritate pendet, adeoque mortales quam maxime latet omnes, plerumque ostendit, omnia, quae anxie a nobis fuerunt optata, in fumum abiisse, atque fortunam spem nostram fefellisse vehementer. Quam ob caussam melius omnino et naturae rei magis conueniens esse duco, si illis, quibus bene aliquid euenire cupimus, de fortunato demum alicuius rei euentu gratulemur, quodsi nempe ipsorum consilio, atque prudentia negotium quoddam arduum, cuius exitus adhuc variis atque acerbis fortunae casibus et vicissitudinibus infestis erat obnoxius, felicissime peractum, ipsorumque sagacitate, omne quod accidere forsan poterat mali, mirifice profligatum fuit. Iam animus mihi non est, INDVLGENTISSI-

TISSIME PARENS! de muneris illius quod humeris TVIS impositum fuit grauitate multis verbis differere, quippe de qua cuiuis, qui etiam in perlustrandis libris, dissertationibus, programmatibus et orationibus quae de munere Prorectoris vbique prostant, non adeo est versatus, constare puto; sed hoc tantum volo, maximas TIBI laudes deberi, TIBIque iure et merito adclamandum nunc esse, quia indefesso studio TVO, atque vigiliis perpetuis factum est, quod respublica Gottingensis salute constante, quiete placida, et incredibili voluptate sub auspiciis TVIS frui potuit largissime. Hancce igitur occasionem, qua obsequii erga TE mei documentum publicum commodissime edere possum, ambabus, quod aiunt, iam adripio manibus, quoniam animus meus maximum illud, quo ob felicitatem TVAM perfunditur gaudium celare diutius nequit. Supremum numen supplex veneror, quod precibus meis quas hoc praesertim tempore, quo TVIS curis Academiae

miae

miae salus demandata fuit, singulis fere horis ardentissimas ad ipsum misi, locum denegare noluit; quod auxilio suo immenso TVIS consiliis semper adesse, viresque TIBI ad sustinendum munus hocce egregium quidem et magnificum, sed grauissimum quoque et aerumnosum largiri voluit praesentissimas. Pergat summus rerum arbiter, atque TIBI felicitatis meae auctori, omnis generis felicitatem amoris TVI erga me incredibilis praemium ad sera vsque tempora reddat! Conseruet TE Deus O. M. per multos adhuc annos saluum atque incolumem in totius orbis literarii emolumentum, in ornamentum atque decus Academiae Georgiae Augustae, inque mei praesertim praesidium singulare. Quod reliquum est, vt mihi animum erga me TVVM paterno haud inferiorem, sed fere superiorem, conseruare semper velis, tanto studio abs TE peto, quanto scis me petere debere. Vale. Scribebam Lipsiae d. XXIIII. Decembr. A. MDCC XXXXIIII.

§. I.

Nimis temerarium immo abſurdum fere febriculoſorum quorundam mihi ſemper viſum eſt iudicium, qui in principes, armis iura ſua ſtrenue defendentes, grauiter et acerbe inuehuntur, atque dolorem ſuum ob hoc ipſum non flendo diffundunt, ſed eiulando. Quamuis enim negari nequeat, maximas eſſe, innumerasque quae bella inoffenſo plerumque pede ſequi ſolent calamitates, atque ſubditos principum belligerantium plurima exinde prouenientia mala ſolos ſentire; cauendum tamen eſt, ne ob haecce, quae priuatos per accidens premunt incommoda, bellum ipſum, quod omni iure permittente princeps ſuſcipit tanta cum animi audacia atque impudentia oris penitus damnemus. Liberae gentes enim, et ſummi imperantes quum praeter Deum iudi-

cem adgnoſcant nullum, et in cauſſis publicis legibus ciuilibus nulla plane ratione ſint ſubiecti, quale quaeſo remedium, quo diſſenſiones inter ipſos de finibus territorii, de dubio iuris alicuius exercitio, de ſucceſſione non adeo liquida, et de qualibet iniuria illata ortae ſopiri queant, quam vt pars laeſa ad arma confugiat, vt ſtringat gladium, eumque in vaginam recondat non prius, quam ipſi reparatio damni a laedente ſufficiens fuerit facta? Deus enim cuiuis mortalium ius ſe bonaque ſua contra quemcunque violentum adgreſſorem defendendi conceſſit, iusque illud vniuerſale, quod omnes obligat homines, naturale nimirum, pacis externae obſeruationem ante omnia nobis inculcat, et contra tranquillitatis noſtrae turbatorem ea nobis permittit, quae ad reſtituendam quietem apta nobis videntur. In ſocietate tamen ciuili, illoque quo nos viuimus ſtatu, priuati huic iuri vim illatam vi repellendi ob multa inde orientia incommoda quae ſocietatis vinculum facili negotio euertere poſſent, lubenter, niſi paucos excipias caſus renunciarunt, illudque in ſuperiores ſuos transtulerunt. Hi enim per leges ſcriptas actiones ciuium determinant, homines ſibi ſubiectos illorum bona, iura et ſalutem quouis modo defendunt, de contentionibus inter illos ortis cognoſcunt, illosque qui contra ſocietatis iura aliquid moliuntur, et ſocios ſuos laedere audent, poenis legibus ſtatutis coercent. Status naturalis vero cuius iura adhuc hodie inter liberas gentes obtinent, plane alia eſt facies. Hic iudex nullus,

ius, nullus superior ad cuius decisionem prouocari queat; omnes sunt aequales, qui praeter leges naturales nullas alias obseruant, adeoque ipsi iniurias illatas vlciscuntur, iisque vtuntur mediis, quae ad finem consequendum, securitatem nempe societatis humanae conseruandam aut pacem turbatam restituendam, diuinae leges ipsis non possunt non concedere. Ex hisce igitur non licita solum, sed et praecepta esse a Deo bella, quatenus ad restitutionem damni et tranquillitatem publicam tendunt, adparere puto, quidque habendum sit de illorum opinione qui sanguinolenta haecce remedia voluntati diuinae aduersari sibi persuadent, quorum somniis diutius hic immorari nolo, quum illa ad nauseam vsque refutata, locaque S. S. quae in partes suas detorquere frustra adlaborant satis explicata apud omnes fere, qui ius naturae data opera pertractarunt, inueniantur.

§. II.

Nimis longe ab instituti mei ratione aberrarem, si iam quid hosti in hostem liceat, quidue facere prohibeatur multis demonstrare vellem. Illud tamen propter errores quos ab illis qui bellorum iura legitimis cancellis includere student, satis frequenter committi videmus, monendum esse censeo, regulas aequitatis, honesti et quas decorum, inter plurimas gentes hodie vsitatum, inculcat, probe secernendas esse ab illis quas ius naturale nobis praescribit, ne iniustitiae principem, bellum gerentem, temere accusemus, qui iure suo ipsi a

 natu-

natura conceſſo ſtrenue atque ſeuere eſt vſus. Leges enim naturales parti laeſae etiam ob minimam iniuriam illatam ius tribuunt contra laedentem ſe quocunque modo defendendi, ipſique omnia largiuntur adminicula, ſine quibus ad finem ſuum, damni nempe dati reparationem, adſpirare nequit; quamobrem hoſtem remediis violentis perſequi eo vsque licet, donec ipſi omnis nocendi facultas et voluntas penitus fuit ademta. Sapiens quoque princeps, cui ſalus reipublicae ſuae curae cordique eſt, non ſolum de damni praeſentis quod paſſus eſt, reſtitutione ſolicitus eſſe ſolet, ſed in hoc etiam omni cogitatione curaque incumbit, vti in poſterum tranquillitas publica in qua omnium ciuium ſalus eſt collocata firma, conſtans atque inconcuſſa reddatur; hancque ob cauſſam frangere hoſtem ſuum et debilitare, viresque ipſi nocendi amputare omni ratione ſtudet, adeoque omnia eo demum redeunt, vt ſplendidiſſimam victoriam ab hoſte, praedas ac manubias e caſtris, laudemque atque gloriam ex bello reportet. Hoc igitur ad ſcopum noſtrum proprius accedere, et ad quaeſtionem principalem eo melius enodandam multum conferre puto, vt paullulum qualia iura victori in victum eius terras atque iura competant, diſpiciamus.

§. III.

De iuribus tamen illis, quae leges concedunt iis qui ex praelio quodam ſuperiores receſſerunt, diſſerere iam nolo, partim quia hoc rei noſtrae parum inſeruire

vide-

videtur, partim quoniam tam ancipite, hodie praesertim, fortuna arma miſcentur, vt vtraque pars interdum non ſine omni veritatis ſpecie, ſaepiſſime vero arroganter nimis atque cum irriſione audientium, victoriae laudes adtribuere ſibi ſoleat. Victorem igitur totius belli hic intelligimus, atque talem nominamus illum, qui hoſtes ſubegit penitus et redegit in ſuam poteſtatem, atque ad arma deponenda illos coegit ita, vt vires ipſis ad nocendum deficiant; qualia itaque huic felix armorum ſucceſſus iura tribuat, de eo accuratius nunc erit agendum. Ante omnia vero leges illas vt indagemus neceſſarium eſt, quae horum iurium exercitio normam praeſcribunt, ne ex ſpuriis fundamentis illa deducentes victori contra aequitatis et iuſtitiae praecepta aut plus concedatur, aut detrahatur aliquid, quod tamen iure ſuo exigere queat. Quia igitur res nobis eſt cum liberis gentibus aut moderatoribus earum ſummis, ius naturale vtramque hic facere paginam, eam ob rationem autumo, quoniam Deum auctorem habet, adeoque vniuerſale eſt, ab omnibus illisque inprimis obſeruandum, qui leges alias particulares, inſtituta aliorum ſalutaria, mores et conſuetudines quamuis laudabiles ſequi non tenentur. Huius itaque iuris praeſcripta vagae victorum libidini terminos ponunt, neque ipſis permittunt vt cum hoſtibus pro lubitu agant, ſed vti in iuribus ipſis concedendis liberalia ſunt, ita non minus deuictis proſpiciunt, et officia iniungunt victoribus quae hiſce praeſtare debent. Ad ea iam CICERO re-

 ſpexiſſe

ſpexiſſe videtur dum *Lib. I. de offic. C. XI. quaedam officia etiam aduerſus eos ſunt ſeruanda, a quibus iniuriam acceperis*, adpoſite ſatis et ſapienter ſcribit. Quamuis autem me haud fugiat, in negotiis eiusmodi publicis quae ad vniuerſitates independentes aut ſummos imperantes ſpectant, ab aliis ius gentium plerumque adlegari, non defuerunt tamen rationes ob quas ab huius vocabuli vſu abſtinere malui. Quem enim latet quam varii ſint iuris gentium ſignificatus, quam diuerſae notiones quas de hoc iure ſibi fingunt eruditi? quae tamen ita non ſunt comparatae, vt legem quandam, aut obligationem validam producere poſſent. Sane ſi cum cordatioribus gentium ius a iure naturae non niſi obiecto differre, et iisdem, quibus ius naturale nititur, principiis vti dicas, adeoque ipſum eſſe ius naturae, quod ſolummodo ad publicas mutuasque gentium actiones accommodatur, ſtatuas, tunc omnino parum immo nihil intereſſe lubens fateor, vtrum ex hoc vel ex illo iura victoriae deducantur. Si e contrario conſuetudines et inſtituta gentium moratiorum, ſi leges ſcriptas et particulares, ſi denique pacta et conuentiones populorum ius gentium conſtituere adfirmare velimus, quam miſera tunc erit huius iuris facies? conſuetudines enim in ciuili quidem ſtatu ex tacito principis conſenſu vim legis accipere certum eſt, hoc vero ad ſtatum naturalem liberarum gentium, vbi nullus eſt communis imperans adplicari neutiquam poteſt. Nemo enim hic reperitur qui determinare queat, quot

actus,

actus, quantumue temporis ad illius receptionem requiratur, adeoque nec consuetudines, nec leges quaedam gentium particulares ius vniuersale, quod omnes obstringat, statuere possunt. Dantur quidem consuetudines quae inter plerasque gentes, praecipue ratione belli, obseruari solent, si vero accuratius paullo in illas inquiras, ita semper fere erunt compositae, vt violentis illis quae ius strictum ad hostem coercendum permittit mediis, quae nociua tamen nimis sunt vtrique parti, occurratur; quodsi contra has hostis quid moliatur, ius gentium illum transgredi dici non potest, sed contra decorum, quod gentes sibi posuerunt, peccat, alteri tamen eo ipso quoque concedit, vt iure suo, cui hactenus quodammodo renunciauerat, in se non minus impune vti queat. Pacta denique gentium et foedera quod adtinet haec inter illas, quae ita inter se conuenerunt, mutua quidem officia, atque iura mutua producunt, sed omnis quam pariunt, vis obligandi non ex ipsis pactis, sed ex iuris naturae praeceptis nascitur, et praeterea tertium, qui non contraxit, obstringere nulla ratione possunt, sed ius particulare inter paciscentes tantummodo constituunt. Nimis crassus est error illorum et qui manibus fere palpari potest, qui iura victoriae ex ciuili et Canonico iure demonstrare conantur, hincque vix dignus vt in illo refutando multum desudemus. Quam parum enim aptae sint hae iurium compilationes ad controuersias quas dicimus illustres decidendas, iam dudum a viris summis fuit ostensum, neque quem-

quam

quam ex hodiernis hancce sententiam serio fouere scio, sed apud veteres ICtos, qui coeco impetu in leges Romanas atque pontificias solum iurabant, et praeter has alia iura omnia vel ignorabant, vel superciliose nimis contemnebant, somnia talia atque nugae copiose satis leguntur.

§. IIII.

Secundum illa autem, quibus nos subscripsimus principia victori ius quoddam atque imperium in deuictorum personas, res, bona atque iura competere arbitror, ita vt cum illis tamquam iustus dominus agere, de ipsorumque patrimonio disponere pro lubitu possit. Quo ipso tamen infinitam in debellatos saeuiendi licentiam ipsi minime concedimus, quin potius omne illud ius quod durante bello exercere poterat, victoria consequuta, et belli flammis exstinctis, prorsus cessare putamus. In bello enim omnia violenta defensionis media licita esse supra iam adfirmauimus, haec vero eum in finem adhiberi solent, vt aduersarius a laesione et turbatione tranquillitatis publicae desistat. Hoc igitur si quis consequutus est, si hostilem animum hostis exuit, si damnum illatum est restitutum, quid opus tunc violentia, quid adparatu bellico opus, quum nullus qui resistat, adsit, sed inermes omnes atque supplices adstent clementiam victoris implorantes? Verum enim vero quaestio ardua hic exsurgit, cui in huius materiae discussione non leue pondus inesse censeo, et quae hanc ob caussam silentio hic praeteriri nequit. De fundamento

mento nimirum proprio atque iuſto titulo ex quo hoc ius imperii victoris in deuictos, atque dominii in ipſorum bona fluat, maxime adhuc diſputatur inter viros eruditos. Alii enim ſolum bellum atque occupationem bellicam ad horum iurium adquiſitionem ſufficere exiſtimant*); alii, praeter hanc, conſenſum etiam deuictorum, et pactum quoddam requirunt, per quod iura illa in victorem demum transferri ſibi perſuadent **). Anguſti quos huic tractationi praeſcripſimus termini non patiuntur, vt argumenta quae ab vtriusque ſententiae defenſoribus in medium adferuntur multis repetamus, potius quae nobis hac de re haereat ſententia breuiter iam erit exponendum, adeoque meas qualescunque, quae de hoc argumento mihi in mentem venerunt, et quas a rationibus quae apud auctores citatos leguntur, differre quodammodo puto, meditationes iam in medium proferam. Bellum nimirum ſolum atque occupationem bello factam victori illa quae paullo ante deſcripſimus iura parere arbitror, neque neceſſarium eſſe, vt pactum aliquod deuictorum ſequatur ad hoc vt victor dominium atque imperium accipiat.

 Videa-

*) IOH. FRIDER. HORNIVS *de ciuitate L. II. c. 9.* §. 2. conf. quoque *Celeb.* SCHWARZII *diſſ. de iure victoris in res deuirum incorporales. Altorphii 1720. habita §. 19.*

**) vid. HOBBESIVS *in Leuiathan. c. 20.* PVFFENDORFIVS *de I. N. et G. L. VII. c. 7. §. 3. L. VIII. c. 6. §. 20. et de Officio H. et C. L. II. c. 16. §. 13. 14.* conf. quoque D. IOH. ZACH. HARTMANNI *orationem de occupatione bellica adquirendi dominium non modo. Kiliae 1730. habitam.*

Videamus, quatenus haec ex ipſa belli natura, eiusque eum litigiorum ciuilium, ſeu illarum quae a priuatis coram iudicio in ſtatu ciuili agitantur controuerſiarum ſimilitudine demonſtrari queant.

§. V.

Vt vero de comparatione illa taceam quam inter belli declarationem, et oblationem libelli; inter litis denunciationem, et notificationem quam quis de bello indicto ſociis facit; inter perſonas belligerantes, et actorem reumque; inter aduocatos teſteſque, atque confoederatos dimicantium; inter locum conflictus, et iudicii locum; inter ordinationes iudiciales, et exercitia bellica; inter praelia conflictusque, et probationes atque reprobationes; inter dilationes, et inducias; inter pacificationes, et tranſactiones litigantium; inter aciei inſtructionem, et inrotulationem Actorum; inter ſententiam iudicis definitiuam, et hoſtium profligationem; inter occupationem terrae hoſtilis, et executionem ſententiae; et ſic inter omnes actus, qui in bello et in litibus priuatorum iudicialibus occurrere ſolent, ingenii magis exercendi gratia, multi inſtituunt; hoc ſolummodo hic obſeruandum eſſe videtur: et litigia forenſia et bella liberarum gentium cauſſam aliquam dubiam pro fundamento habere, ac vtraque in perſequutione et defenſione iurium conſiſtere nobis competentium, hoc tantum diſcrimine vt in controuerſiis illuſtrium deciſio a vi armorum, in ciuium vero litibus a decreto iudicis dependeat. Actor autem et reus

reus dum rem suam ad iudicem deferunt, inter se contrahunt quasi, et dum prior actionem suam proponit, et postetior huic contradicit, obligant sese ad seruandum id, quod iudex per sententiam decreuerit, et vterque consentit in hoc vt quiuis media licita ad defensionem caussae suae necessaria adhibere queat. Vnde inter quasi contractus Litis contestatio a multis referri solet *). Nunc sume duas liberas gentes aut principes duos inter quos de iure quodam siue territorio non conuenit, sed vbi alter in alterius regionem ius quoddam sibi competere contendit, quod ipsi ab hoc denegatur, quia hi nullum adgnoscunt iudicem, cuius se arbitrio subiicere possent, ad arma prouocant, horumque dubio euentui totam caussam submittentes, hocce pactum tacite ineunt. vt ad illum res controuersiae obnoxia pertinere debeat, qui in bello superior, et victor sit exstiturus. Quod si itaque princeps alterius iura euertere atque ad se trahere studet, atque vt hunc finem consequatur, bellum suscipit, hostem se esse alteri declarat, ipsique concedit, ius se violenter contra iniuriam illatam quocunque modo defendendi, quumque aduersus hostem media defendendi omnia sint licita, sine quibus pax publica restaurari, et iura laesa recuperari nequeunt, in infinitum vel eo vsque saltim contra hostem progredi licere liquet, donec damnum omne reparatum, et cautio sufficiens de in po-

 sterum

*) STRVVIVS *in Iurisprudent. Rom. Germ. L. III. tit. 18. §. 28.*

ſterum non amplius laedendo ita ſit praeſtita, vt in futurum quoque de hoſte eiusque potentia nihil plane ſit metuendum. Quae quum ita ſint quum hoſtis, illi quem adgreſſus eſt facultatem ſibi in infinitum nocendi indulgeat, vel ſciat ad minimum, quemlibet a natura iam accepiſſe illud ius hoſtem tamdiu perſequendi, donec omnis nocendi et facultas et voluntas ipſi ſit ademta, atque, ſi media lenia non ſufficiant, violentiſſimis vti licere ad hoc vt hoſtis debilitetur et viribus nocendi priuetur; ſane eo ipſo initio ſtatim belli conſenſum ſuum quoque in occupationem et ſubiectionem terrarum ſuarum tamquam remedium legitimum et aptiſſimum, vtpote quia in his plerumque maximae hoſtium vires nocendi innituntur, impertitur, laeſoque dat ius regnum ſuum ſi poſſit non ſolum occupandi, ſed etiam, ſi illud occupauerit, de eo tamquam dominus diſponendi. Quodſi igitur occupatio bellica primarium eſt atque optimum inter illa remedia, ſine quibus ab hoſtium inſultationibus, turbisque ſecuri ſatis eſſe nequimus, quae hoſtis nobis vel inuitus concedere debet, immo in quae arma adripiens conſentire ſimul neceſſario tenetur, quid opus eſt vt victi conſenſum de nouo anxie requiramus terris ipſius a victore ereptis, ad hoc vt victor iuſtum dominium atque imperium in illas conſequatur, quum hoc ipſi ex natura belli, et conſenſu belligerantis antecedente iam ſatis firmiter ſit corroboratum? Optime haecce cohaerere, et ſententiae contrariae, quae ius victoriae dum deuictorum conſenſui,

quem

quem pro lubitu denegare possent, illud subiicit, inefficax plane reddit, omne fere robur adimere mihi quidem videtur. Sed quotidie fere videmus, finito bello pacta inter victorem atque victos iniri, quibus plerumque illi pars quaedam territorii hostilis conceditur. Quam ob caussam igitur, dicis, concluderentur paces, nisi ob hanc vt victor ius atque imperium in terras ereptas impetret? respondeo: minime gentium per hasce conuentiones victorem dominium in territorium occupatum adquirere, sed corroborari saltem per illas atque confirmari iura, iure belli iam adquisita, et iura victoriae ad ipsum pertinentia, determinari interdum atque certis limitibus circumscribi, et varia in fauorem huius vel illius partis declarari, quae alias nouis dissensionibus atque turbis occasionem praebere possent.

§. VI.

Ex antea dictis prono sequitur alueo, illi qui felici successu arma cum hoste miscuit, illiusque terris est potitus, statim dominum fieri territorii occupati, atque imperium plenum in illud accipere, incolas illius terrae atque ciues subditos illius fieri, quibus tamquam superior imperare potest, et cuius praescriptis tamquam supremi illius territorii principis obtemperare illi tenentur. Extra omnem itaque dubitationis aleam non minus est positum, victorem eadem ratione huius territorii gaudere potestate, qua pristinus dominus qui belli iure illud amisit antea fuit gauisus; immo ipsum formam reipublicae hactenus obseruatam penitus mu-

tare, nouas leges ferre, veteres abrogare, et omnia ea facere posse, quae cuilibet principi in sua prouincia vi superioritatis territorialis permittuntur, nisi forsitan pacto quodam, cum deuictis inito, iuri huic quodammodo renunciauerit, ad quod seruandum omnino est obligatus, quoniam alias prior dominus ob pacis transgressionem etiam in minimo, iustam belli contra ipsum instituendi accipit caussam, reque in pristinum statum reducta, ius habet prouinciam illam ipsi vi iterum auferendi. Quum vero victori dominium adtribuimus in vniuersum quod occupauit territorium, imperiumque ipsi illimitatum in eius ciues atque istorum bona adsignamus, non possumus non simul adfirmare, omnia in illum iura quoque transferri, quae cum illa regione sunt coniuncta, vel quae ad deuictum tamquam illius summum imperantem pertinuere, quippe quae illius naturae sunt, atque ita territorio adhaerent, vt cum ipso ad quemuis possessorem, quocunque demum titulo illud adquisiuerit, transeant, et tamquam accessorium suum principale sequantur. Quod vero ad illa iura adtinet, quae cum territorio occupato plane nullam cognationem habent, sed quae princeps deuictus ex alio fundamento, priuilegio quodam personali, dignitate quadam quam tuetur, aut intuitu alius quam possidet prouinciae exercet, haec sibi vindicare victor neutiquam potest, maxime enim iniquum foret, si plus ipsi tribuere velimus, quam quod reuera adquisiuit, quare in alia bona et iura deuictorum quae cum terra occu-

pata

pata nullo modo ſunt connexa nihil iuris ipſi competit, ſed in imperio in territorium ereptum eiusque res tam corporales quam incorporales ſubſiſtere tenetur.

§. VII.

Hiſce praeſtructis generalibus iamiam ex quo ad quaeſtionem noſtram reſponderi, cuique eius deciſio ſuperſtrui poteſt fundamentum habemus, ſi modo quaedam de iure primariarum precum huc potiſſimum ſpectantia adlata erunt principia. Hocce ius quemadmodum inter praecipua referri meretur, quibus Imperatores noſtri, Reges Romani, Vicarii imperii, Principes Germaniae, atque Auguſtae gaudent, ita de eo omni tempore tam in ſummis imperii iudiciis, quam inter Viros doctos controuerſiae maximae fuerunt agitatae, quibus originem debent tot ſcripta quae de illo in lucem prodierunt, inter quae recentiſſimum ſolummodo quod Vitricus meus indulgentiſſimus Illuſtris AYRERVS *Anno M DCC XXXX. de iure primariarum precum Göttingae* edidit opus, nominare mihi liceat, in quo de illius origine, atque natura non ſolum egit erudite, ſed et controuerſias circa illud obuenientes ſolide deduxit, atque ſuis enodationibus illuſtrauit. Nobis vero quum de iure primariarum precum ſermo tantum ſit, quatenus illud Imperator in imperio exercere poteſt, hoc ſolum etiam ante oculos habemus, et de eius natura reſpectu reliquarum quas iam adpellauimus, et quibus illud competere plurimi exiſtimant, perſonarum illuſtrium parum erimus ſoliciti. Intuitu autem

tem

tem S. Caeſareae Maieſtatis ius primariarum precum eſt ius, quo Imperator in quolibet Capitulo vel monaſterio Germaniae, vbi vſu receptum eſt, perſonam habilem ſine iteratione ad beneficium eccleſiaſticum praeſentare poteſt. Hancce qualemcunque definitionem ad tractationem noſtram ſufficere omnino arbitror, quia cuique quid ſub hoc iure intelligendum ſit et in quo proprie conſiſtat, ex illa ſatis conſtare puto, et erroneas quas illius iuris ſola denominatio huius rei experti ſuppeditare poterat notiones remouet omnes. Imperator hoc ius in omnibus imperii eccleſiis tam immediatis, quam mediatis exercet, et preces ſuae ad Capitula directae, quibus perſonam quandam, quae requiſitis omnibus per ipſorum beneficiorum naturam, Capitulorum ſtatuta, vel inueteratam conſuetudinem neceſſariis inſtructa eſſe debet, ad beneficium eccleſiaſticum vacans, vel proxime vacaturum praeſentat, non communem illam reliquarum precum naturam habent, vt ab eccleſia denegari ipſi queant, ſed eodem cum reliquis ipſius praeceptis atque mandatis effectu gaudent, ita vt ad obedientiam et receptionem praeſentati eccleſiae omnino ſint obſtrictae, et preces haec reſcripta ideo tantum nominantur, quia ob reuerentiam erga ordinem Clericorum ita concipi ſolent, vt precari magis, quam imperare Imperator videatur *). Inſtrumentum tamen pacis Weſtphalicae Art. V. §. 18. et 26. diſtinctionem quan-

*) *Illuſtr* AYRERVS *L. C. cap. I. §. 2. et 16.*

quandam intuitu huius iuris inter fundationes immediatas atque mediatas introduxit, et in illis omnibus indiſtincte hoc ius Imperatori confirmauit, vbi olim iam illud ex antiqua conſuetudine habuit; in his vero tantum ſi die primo Ianuarii anni milleſimi ſexcenteſimi vigeſimi quarti primarias preces exercuit: de quorum poſteriorum verborum interpretatione atque vero ſenſu nondum conſtat inter Viros ſummos, aliis de reali huius iuris exercitio, aliis de facultate illud exercendi ea explicantibus *). Non ſine ratione vero in definitione ſupra adlata de origine huius iuris atque genuino fundamento ex quo Imperatoribus illud vindicatur, nullam iniecimus mentionem, tot enim diuerſae fere de hac quaeſtione occurrunt ſententiae, quot ſunt ſcriptores qui hocce ius peculiari opera illuſtrarunt: alii enim ex iure Maieſtatico illud deriuant, illique adhaerente iure circa ſacra, alii conſuetudinem antiquam eſſe arbitrantur, ex qua hoc ius Imperatori ſit adſcribendum, alii fundationem et dotationem eccleſiae item et priuilegiorum Caeſareorum conceſſionem fontem vnicum eſſe adfirmant, alii ex dignitate imperatoris Canonicali quam in quibusdam eccleſiis accipit illud fluere credunt, alii ad coronationem Imperatoris ſolummodo prouocant, alii denique ex beneficio atque indultu Pontificis Romani illud deducere adlaborant: ne igitur hanc controuerſiam noſtram faciamus, atque in ſingulorum

D argu-

*) *Magnif.* AYRERVS *L. C. c. II. §. 6. ſqq.*

argumentis recenſendis, plurimorum vero refutandis lectoris patientia abutamur, merito hanc diſceptationem in medio relinquimus, ad ipſum noſtrum argumentum nos potius accingentes.

§. VIII.

Quaeritur nimirum: an ille qui terras Imperatoris iure belli occupauit, atque iure victoriae adquiſiuit, adeoque victoris vniuerſalis praerogatiuis gaudet ius primariarum precum, quale iamiam deſcripſimus ſibi adſciſcere ex hoc fundamento queat? quin in eccleſiis illius regni, quod armorum iure accepit, exercere illud poſſit, de eo nullum plane eſt dubium, quoniam cum illa prouincia iura ſimul in ipſum venerunt, quae priſtino domino intuitu illius competebant omnia, in capitulis vero et monaſteriis imperii noſtri eadem praeſentandi facultate illum gaudere, hoc eſt quod ob principia quae ſupra de iuribus victoris ſpeciatim circa iura territorii adquiſiti tradidimus, et ob ipſam iuris primariarum precum naturam non poſſumus non ſimpliciter negare et pernegare. Ita vero in hoc argumento tractando verſabimur, vt pro virium tenuitate demonſtremus, nulla ratione adfirmatiuam huius quaeſtionis reſponſionem defendi poſſe, ex quocunque demum fonte hoc ius deriuetur, atque cum omnibus quae §pho praecedente adduximus fundamentis, cuicunque etiam ſententiae ſubſcribas pugnare, ſi translationem huius iuris in victorem terrarum Imperatoris ſtatuere velimus. Quodſi igitur, quod primo antea loco poſuimus

fuimus ius maieſtaticum verum fundamentum eſſet, a quo ius primariarum precum penderet, et ſi quis hiſce principiis vti velit *), videamus an ſecundum ea hoc ius victori tribui debeat. Ius maieſtaticum omnia illa iura comprehendere dicitur, ſine quibus princeps reipublicae recte praeeſſe illamque vti decet adminiſtrare nequit, adeoque ſummam tam circa negotia ſaecularia quam eccleſiaſtica poteſtatem denotare quilibet concedit. Conuenit cum eo ſuperioritas quam vocant territorialis, quae omnibus imperii ſtatibus in ſuis territoriis competit, et itidem eſt ſumma poteſtas, vi cuius princeps in ſua prouincia omnia illa agere poteſt, quae cuilibet reipublicae moderatori per leges diuinas atque naturales licent, quatenus ſcilicet per leges vel obſeruantiam imperii, per pacta cum ſubditis inita, aut priuilegia ipſis conceſſa, aut per conſuetudinem antiquam non eſt reſtricta **). Quum igitur a ſalute eccleſiae et ſtatu illius bene ordinato multum in republica dependeat, facile videmus principem non recte regni ſui regimen tueri poſſe, niſi ipſi quoque ius circa ſacra et poteſtatem de rebus eccleſiaſticis cognoſcedi tribuamus, quae omnino maximam iuris maieſtatici partem conſtituit. Iam ſub examen non vocabimus, quo iure ius primariarum

*) *Quod facit* IO. CHRISTOPH. MVLDNERVS *in poſit. inaugural. Poſit. IV. de iure prim. prec. §. 7.*

**) *conf.* HERTII *diſſ. de ſuperioritate territoriali.* et B. TREVERI *diſſ. de origine nominis ſuperioritatis territorialis ex Gallia arceſſenda.*

riarum precum ad ius maieſtaticum et ius circa ſacra referatur ita, vt plane ab eo ſeparari nequeat, immo vt illo ademto adminiſtratio reipublicae conſiſtere nequeat, quod omnino non adeo firmo ſtare talo mihi videtur. Sed iam accipiam, pertinere illud ad iura maieſtatica, nondum tamen video quomodo ex hoc aliquid ſequatur, quod ſententiae noſtrae iure opponi queat. Ille qui terras, Imperatoris quae antea fuerunt, occupat, iura quidem nanciſcitur, quae moderatori illarum competunt, adeoque ſuperioritate etiam gaudet territoriali, et illa poteſtate cuius paullo ante delineationem dedimus; accipit inde ius in negotia eccleſiaſtica et politica, neque ipſi ius circa ſacra abnegamus, ſed vi huius ius primariarum precum tantum exercere poteſt in capitulis et monaſteriis eius prouinciae cuius dominus eſt factus, neutiquam vero eo vsque poteſtatem ſuam extendere poteſt, vt iura illa ſibi adroget, quae ab Imperatore non qua domino territorii, ſed qua ſummo imperii capite exercentur, alias enim vt omnia reſeruata et reliqua iura ſpecialia imperatoriae dignitati quae ſunt adnexa, vt ipſi non minus tribuamus ſequeretur. Finge porro, Imperatorem quendam plurium prouinciarum ſimul eſſe dominum, quae ipſis a diuerſis hoſtibus, quibuſcum vno eodemque tempore bello eſt implicitus eripiantur, hic ſane aut his occupatoribus omnibus ius primariarum precum adſignandum foret, quia quilibet in territorio occupato ius maieſtaticum conſequitur, aut cui illud prae alio ſit concedendum, non liqueret;

ret; quae omnia tamen abſona nimis, immo ridicula fere mihi videntur, quoniam illi qui ius maieſtaticum pro iuris primariarum precum fundamento venditant, per illud ſummam illam poteſtatem intelligere neceſſario debent, quae per electionem ſtatuum imperii in principem quendam venit, atque hinc ab alio ipſis inuitis vſurpari, aut via eiuſmodi maxime obliqua adquiri nequit.

§. IX.

Inueteratam et antiquam conſuetudinem ſi porro hic ſupponamus ex illa primariarum precum ius Imperatorum deducentes *), nullum plane argumentum, quod aliquam veritatis ſpeciem prae ſe ferat in fauorem victoris terrarum Imperatoris adduci poterit. Ad hancce conſuetudinem Imperatores tam temporibus antiquis quam recentioribus in reſcriptis ſuis precum ad monaſteria et capitula directis prouocarunt, quae tamen ſtrictiſſime et ita eſt interpretanda, ne eccleſiis nouum quid obtrudatur, quod per illam numquam fuit introductum. Eſſentia autem atque forma huius conſuetudinis eo redit, vt capitula perſonam illam idoneam, quae ipſis a principe, qui a ſtatibus imperii in Imperatorem eſt electus initio ſui regiminis ad beneficium quoddam in eccleſia vacans vel proxime vacaturum praeſentatur et commendatur recipere teneantur. Haec

 conuen-

*) Vid. *Illuſtr.* IOH. IAC. MASCOVIVS *in princip. iur. publ. L. V. c. I. et Celeb.* AYRERVS *L. C. c. I. §. 17. ſeq.*

conuentio tacita vim legis scriptae omnino habere debet, et vti pactum expresse initum vtramque partem obstringit: hi termini stricte sunt obseruandi, illosque neuter ne in minimo quidem puncto transilire potest; adeoque si princeps quidam summam spem habens se ab electoribus in Imperatorem electum iri, immo si omnes hanc electionem futuram praeuident quasi, et de ea minime dubitant, rescriptum tale primariarum precum ad ecclesiam quandam transmitteret; tamen si ipse electionis actus nondum secundum A. B. praescripta est subsequutus, capitulum illud preces hasce nimis maturas summo iure recusare potest. Quanto magis igitur a iuris huius exercitio repellendus erit is, qui intuitu illius iuris plane alienus est, quique a nemine pro summo imperii moderatore adgnoscitur. Imperatori is nihil de sua dignitate, illique inseparabili nexu cohaerentibus iuribus detrahere potest, sed quia illum ob domesticas dissensiones e terris suis profligauit, in illas solummodo ius quoddam sibi comparare potuit.

§. X.

Illorum nunc personam vt suscipiamus necesse est, qui fundationem seu dotationem ecclesiae pro genuino fundamento iuris primariarum precum indicant, atque huic solum Imperatores hanc potestatem debere, sibi persuadent. Neque tamen huius opinionis propugnatores victori territorii imperialis idem ius ob ipsas quibus vtuntur argumentationes tribuere posse, statim demonstrabo. Imperatores nimirum ideo hoc

iure

iure frui iam ſtatuamus, quoniam plerique epiſcopatus et monaſteria quae in Germania occurrunt originem ipſis debent atque fundationem; vel, quum hoc de omnibus in vniuerſum adfirmari nequit, et exinde ſequeretur, quod in illis tantum capitulis ius praeſentandi Imperatores habeant, quorum ſint fundatores, ad dotationem eccleſiarum meliori iure hic prouocatur, et ob hancce liberalitatis ſpeciem Imperatoriae Maieſtati ius illud vindicatur; vel, ſi neque haec tam clare oſtendi queat, ita vt Imperator neque immobilia bona neque mobilia eccleſiae donauerit, priuilegia tamen aderunt, quibus coenobiis illorumque iuribus proſpexit, et, ſi neque hac via impetrauit ius illud, de quo nobis hic ſermo eſt, ad minimum certum eſt quemlibet Imperatorem priuilegia quibus iam gaudent eccleſiae, et quibus ab anteceſſoribus fuerunt donatae, confirmare ipſis atque corroborare; per quod ipſum ita ſibi obſtringit eccleſias, vt ipſi preces occaſione huius confirmationis ad illas miſſas denegare ſine decori laeſione non facile queant. Omnia igitur, quae vti a variis auctoribus ſtrenue defenduntur, fideliter atque ingenue adduxi, vltimo eo redeunt, vt capitula Imperatori ius primariarum precum, ob clementiam qua erga illa vſus eſt in deuoti et grati animi declarationem concedant, atque ius conferendi beneficia, quod regulariter ipſis ſolis competit, Imperatori quoque largiantur. Sed qualia quaeſo illius, qui victoriam ab Imperatore reportauit, in

in ecclesiam bene merita? vbi clementiae signa, quae monasteriis ostendit? vbi sunt ecclesiae quas fundauit? quaenam bona in dotem ipsis dedit? cuius tenoris sunt priuilegia quae ipsis concessit? et qualia denique priuilegia ipsis confirmauit aut confirmare potuit? Sane nulla intuitu ecclesiarum adest obligatio neque perfecta neque imperfecta, quae illas ad accipiendum, quem ipsis obtrudere cupit praesentatum obliget atque obstringat, quia a parte ipsius beneficia plane deficiunt, quibus hancce potestatem secundum principia supra adoptata mereri prius tenetur.

§. XI.

Firma quoque atque immutabilis nostra quam iam tuemur manebit sententia, quamuis ex dignitate Canonicali, quam Imperator post coronationem a quibusdam ecclesiis accipit, ius primariarum precum deducere velimus *), quod quo iure fiat vt examinem, mearum non est partium. Ex historiae nimirum antiquissimae documentis constat, consuetudinis esse vt peracta coronatione Imperatoris Rom. et omnibus fere quae hac occasione obseruari solent caerimoniis finitis ecclesiae quaedam, non omnes Imperatori offerant Canonici dignitatem in signum deuotionis atque reuerentiae; quam Imperatores, vt animum erga

*) *Hoc facit* SPRENGERVS *in iurisprud. publ. p. 35. et* SPEIDELIVS *in notab. voc.* Kayser.

erga ecclesias clementem declarent, atque demonstrent, quanti hocce munus sit aestimandum, accipere solent *), cuius rei exempla de capitulo Argentinensi, collegio Leodiensi, capitulo S. Martini maioris ecclesiae Traiectensis, Bambergensi et Coloniensi ecclesia, nec non de ecclesia B. Mariae Aquisgranensi tam ex historia veteri quam recentissima adduxit Magnificus AYRERVS **). Si igitur ex hacce Canonicatus dignitate ius primariarum precum originem trahit, nulla plane spes illud exercendi victori Imperatoris reliqua manebit. Exspectandum enim ipsi foret, donec capitula atque ecclesiae veniant, atque deuotum suum animum per eiusmodi dignitatis oblationem ipsi declarent; quamdiu enim hoc non est factum, tamdiu ipsius quoque Imperatoris exercitium illius iuris in suspenso manet, neque illud hic prius exercere potest: valde tamen vereor ne in aeternum talis victor hanc ecclesiarum oblationem frustra exspectet. Quo ipso patet eum numquam non ab huius iuris exercitio fore exclusum, quoniam mos ille antiquus hoc tantummodo introduxit, vt capitula illi soli qui in Imperatorem electus est, atque coronatus, huncce honoris cultum praestent.

*) Vid. LIMNAEVS *in Iur. publ. L. II. c. IX. num. 4.*

**) *L. C. c. I. §. 21.*

§. XII.

Ab illorum partibus nunc ſtandum nobis erit, qui coronationem demum Imperatoribus ius primariarum precum conferre arbitrantur, neque prius Imperatorem illud ſibi adrogare poſſe, quam diadema ipſi legitime fuerit impoſitum, quamuis electio ipſa iam rite ſit peracta. Quia enim Imperatores ipſi paſſim in reſcriptis ſuis primariarum precum in coronatione imperiali ſe fundant, atque coronationis demum actus ſecundum haecce principia Imperatori plenam poteſtatem imperii adminiſtrandi tribuit, eique iura largitur, quae ſupremo imperii capiti competunt, et quae ex ſola electione nondum ſequuntur, ita neque hocce ius eccleſiaſticum, quippe ad iura ſpecialia Imperatorum pertinens, Imperatorem antequam coronatus ſit exercere poſſe argumentantur. Quilibet videt victorem noſtrum ſi ſecundum haec principia rationes noſtras ſubducere velimus, iure primariarum precum penitus priuari. Quamuis enim iuſtus dominus ſit factus illius territorii quod occupauit, quamuis illius ciues homagium ipſi atque obedientiam praeſtiterint, et quamuis eadem dignitate polleat, quam antea Imperator reſpectu illius prouinciae tuitus fuit: tamen a ſumma Imperatoris dignitate quam maxime eſt remotus. Status imperii ipſum non elegerunt, multo minus capiti ipſius coronam impoſuerunt, adeoque ſi de facto forſan et cum violentia huius iuris exercitium adquirere ſibi vellet, violaret

laret totius imperii iura, atque hoſtem ſe omnibus imperii ſtatibus declararet, a quorum quippe voluntate vnice dependet, cui ſe ſubiicere, in quem hanc dignitatem conferre, et cui iura illi adnexa conſeruare velint.

§. XIII.

Ordo nos vltimo loco ad illos perducit, qui indultum Pontificis Romani hic maxime vrgent, atque ex illo ſolo ius primariarum precum in Imperatorem transferri exiſtimant, neque Imperatorem illud poteſtate propria aut alio praetextu exercere poſſe, ſed beneficium Pontificis, cui omnis circa ſacra et negotia eccleſiaſtica competat poteſtas, vtramque hic facere paginam cenſent *). Iuri enim Aduocatiae, quod Imperator in omnes eccleſias Germaniae accipit, et vi cuius ſalutem vniuerſae eccleſiae curare debet, ius primariarum precum adhaerere dicunt, adeoque tam diu huius iuris exercitio carere illum debere, donec Aduocatus eccleſiae reuera fuerit factus. Hocce munus antiquis temporibus poſt coronationem demum quae Romae fiebat accepiſſe, ſequentibus vero temporibus quum haec conſuetudo coronationis Romanae in deſuetudinem abiiſſet, quippe Carolus V. poſtremus fuit, qui in ſede Apoſtolica coronam eſt conſequutus, legatos obedientiae,

 quos

*) Vid. GVILLIELM. DVRANDVS *in ſpeculo L. IV. p. 3. de praebend. et dignit. §. reſtat num. 7.* CONRADI OLIGENII *et qui ſub hoc nomine latet* IVSTI FONTANINI *diſſ. de primariis precibus imperialibus, Romae 1706. in 4.*

quos *Ambasciadore di vbbedienza* Itali vocant Romam misisse, vel recentissima aetate alia ratione Pontificem de reuerentia sua atque fidelitate certiorem reddere, atque hac occasione multa circa res ecclesiasticas a Pontifice priuilegia, et inter haec indulgentiam quoque ipsis concedi candidatum cuilibet ecclesiae et capitulo eo cum effectu praesentandi, vt recipere illum in numerum Canonicorum obligetur, vlterius pergunt. Quidquid huius rei sit, neque in hisce principiis refugium quoddam atque argumentum pro vindicando iure primariarum precum victor quaerere potest. Priuilegium enim personalissimum est, quod Pontifex Romanus ei demum largitur, quem imperii Germanici status pro Imperatore declararunt, illique si ecclesiae iura se defensurum strenue, eius salutem mascule tuiturum, et quoquo modo promoturum esse sancte promittit, Aduocatiae ius huicque adhaerens ius primariarum precum concedit, quae omnia in victorem minime cadere, luce meridiana est clarius. Quae quum ita sint, quum omnes deficiant rationes, quibus ius primariarum precum victoris terrarum Imperatoris innitatur, potius regulis omnibus quae ius belli atque victoriae praescribit, atque naturae huius iuris ipsius quam maxime repugnet, nihil obstat, quo minus, illi qui prouincias Imperatoris armorum iure sibi comparauit, ius primariarum precum in imperio Romano Germanico plane non competere, simpliciter dicamus.

* * *